



**Ponencia presentada al 2º Congreso Hispanoamericano de Seguridad Vial e Ingeniería de Tránsito, HISPANVIAL II - Buenos Aires, 5, 6, 7 de noviembre del 2003**

**Carlos Tabasso Cammi**

## **EL DERECHO VIAL**

### **Una rama jurídica naciente en Latinoamérica**

#### **1 - Antes, durante y después del siniestro**

Por error, ignorancia o imprudencia, alguien ha violado una regla de seguridad vial básica generando un conflicto imposible de eludir. Adviene entonces el aterrador instante del siniestro de tránsito: enteramente libres del control del hombre, las fuerzas físicas absolutas accionan implacablemente, destrozando, lesionando y matando bajo el dictado ciego de sus propias leyes. La microtemporalidad de la devastación no permite que el ojo capte cuando y como las masas se desestabilizan, se contactan, se deforman los hierros como papel y se proyectan los cuerpos retorciéndose, arrastrándose y fracturándose.

Es el espectáculo de la brutalidad en estado original, donde lo humano pierde toda significación, sustituido por la aceleración, el peso, los paralelogramos de fuerzas y el trabajo de destrucción regido por el mortífero *“Teorema del Impulso”*.

Tal horror mecánico es, únicamente, el *“durante”*, la faz cinemática, el climax explosivo de un proceso que, ni empezó ni se agota en ese sobrecogedor corte del espaciotiempo, y que no es obra de la casualidad, sino de una causalidad rigurosa que puede haber iniciado su fatal curso segundos, horas, semanas o, quizá, años antes, y que proseguirá destruyendo hacia adelante, a menudo por vidas enteras.

Ese infierno cotidiano de las calles se ha reservado a las sociedades modernas y post-modernas, emergiendo a partir de la Gran Guerra de 1914-18 con la

masificación del vehículo automotor, genio dúplice cuya mano benéfica aporta libertad y satisfacción a infinitas necesidades, mientras, con la maléfica, siega y hiere directa o insidiosamente a los individuos, los núcleos y a la comunidad entera.

Apenas apagado el estruendo del “*durante*”, se inicia el “*después*” del siniestro, produciendo infinidad de remezones y movilizaciones de recursos personales y sociales que afectan en especial a ciertas estructuras: familia, salud, rehabilitación, previsión social, seguro, empleo, justicia penal y civil, y, desde luego, servicios fúnebres.

En esta etapa, las poderosas nociones correlativas de *daño-responsabilidad-reparación*, bajo múltiples caras, se convierten en los ejes de todos los acontecimientos. Esto no es nuevo en la historia, conforme lo demuestra la *Lex Aquilia*, que constituyó en Occidente el modelo de respuesta jurídica al injusto en sus infinitas modalidades, a cuya secular elaboración práctica y teórica siguieron las corrientes objetivas basadas en el concepto de riesgo e innumerables mecanismos - v. gr., la admisión de presunciones de culpa y el seguro obligatorio- encaminados a paliar los efectos sociales e individuales de la tragedia.

En el campo del Derecho y en lo que refiere al tránsito, el fuerte poder de atracción del tríptico ha originado -en este sub-continente latinoamericano- un peculiar fenómeno intelectual: *la atención de los juristas ha quedado detenida, congelada, capturada casi totalmente por el complejo mundo del “post”, del “después” de la ocurrencia del desastre.* Paradojalmente se ha perdido de vista que existe un “*antes*” -tras cuya frontera se extienden los dominios de la culpa- sin cuyo conocimiento no es posible comprender el hecho en su sobrecogedora completitud.

Por supuesto que no es nada malo pues, por ejemplo, esa actitud ha conducido al descubrimiento de la veta del “*Derecho de Daños*”, rama jurídica rebotante de humanismo y sentido de justicia ante la cual se abren insospechables perspectivas mostradas por su abundante y calificada literatura reciente. Es indudable que la masividad y variedad inelencable del perjuicio causado por el drama viario ha sido el factor generador de esta especialización del Derecho Civil, puesto que, exceptuadas las guerras, se trata de la mayor fuente del mismo.

Lo que no es tan bueno radica en que, la fragmentación que implica dicha postura, ha inducido un enfoque metodológico erróneo consistente, básicamente, en

la concepción del siniestro de tránsito y de las conductas que le dan origen, como especies propias del Derecho Civil o Penal, según el aspecto de la responsabilidad que se encuentre en discusión. Quiere decir que, virtualmente se ha prescindido - hasta hace poco- de la riquísima trama jurídica que organiza el mundo del “antes”, una de cuyas funciones, pero solo una, es integrar, aportar contenido sustancial a la textura abierta de las normas civiles y penales reguladoras de la responsabilidad.

Tal es el ámbito de las reglas que hacen a la *salud* de la circulación, a su *normalidad fisiológica*, cuya quiebra se convierte en el germen patógeno generador del siniestro vial. Entonces, si enfermedad es desviación en sentido negativo respecto al patrón abstracto de salud: *¿ como diagnosticar aquella sin disponer de este ?*, o, dicho mas puntualmente: *¿ como puede ser posible establecer el elemento antijuridicidad de la responsabilidad por actos de tránsito sin el conocimiento exacto de las categorías definitorias de la juridicidad específica ?*. La enunciación de esta interrogante pone de manifiesto un hecho asombroso: dicha labor se ha realizado, principalmente, recurriendo a la literalidad de preceptos aislados del contexto, a la externidad grosera del obrar culposo, a la pura intuición del intérprete, al mero sentido común o a nociones propias de otras ramas, p. ej. el ultragenérico “*buen padre de familia*”. Cualquiera de estas vías implica mayores posibilidades de absolver al culpable o condenar al inocente que de juzgar estrictamente conforme a las normas de derecho específicas que regulan el universo donde se verifica la acción torpe, imperita, negligente o imprudente causante del daño.

La compulsión de las principales jurisprudencias del sub-continente exhibe que ha estado sistemáticamente ausente la confrontación de las conductas viales en entredicho con, nada menos, el estatuto propio de la actividad, el cual se integra, en principio, con sus normas positivas, pero, también con las consecuencias deducidas de ellas, con sus principios rectores, con sus instituciones, con su naturaleza jurídica particular, con su teleología y axiología, cuyo indisoluble conjunto es *el sistema*, el cual es distinto a los demás sistemas que conforman el ordenamiento global.

## **2 - Anuncios de un despertar**

Algunos movimientos bien definidos anuncian la disipación de la espesa niebla que cubría el inquietante territorio, y ello marca la agonía de aquella concepción, conforme se pasa a ilustrar.

En primer término, se ha abierto paso la investigación del “*durante*” con la incorporación de la Accidentología Vial al campo jurídico, movimiento que, en la República Argentina -y por primera vez en Latinoamérica- se debió al Reglamento Nacional de Tránsito y Transporte (Decreto N° 692/92, art. 8) y su sucesora, la Ley de Tránsito N° 24.449 (art. 66). Esta herramienta técnica aporta luz científica sobre la causalidad -sepultando así un empirismo que, en esta materia, es sistemáticamente genético de la injusticia- lo que la vuelve inobviable para establecer las responsabilidades subjetivas emergentes. Es importante señalar -y otra vez corresponde el privilegio a esa República- que la disciplina ha ingresado a los claustros por su inclusión en los planes de estudios regulares de las Universidades de Belgrano, Tecnológica Nacional de Buenos Aires y del Nordeste, y que ha comenzado su producción doctrinaria, principalmente a través de la obra de *Irureta* (1). Empero, no deja de constituir la anatomopatología del tránsito, el análisis técnico-científico de su más grave enfermedad, pero cuando ya están presentes los funestos efectos, por lo cual, bien podría decirse que su objeto es practicar autopsias.

En segundo lugar, resulta notorio que ha evolucionado la visión del fenómeno de la circulación y su *pathos* siniestral, lo cual se evidencia en el creciente rigor metodológico que ha ido recortando sus perfiles como objetos diferenciados y específicos, “*si mismos*” ontologizados por peculiaridades fácticas, conductuales, técnicas y jurídicas propias e irrepetibles. Allí está para probarlo la vasta producción doctrinaria y las compilaciones jurisprudenciales argentinas de los últimos años representadas por *Brebbia, Meilij, Malimovca, Daray, Moisset de Espanes, Gannio de Rognoni, Gheresi, y Villasol-Villasol, Pirota y Sagarna*. El movimiento parece continental, según lo exhiben las obras de *Olano Valderrama y Mora y Franco* desde Colombia y *Gamarra* desde Uruguay (T. XXII de su Tratado de Derecho Civil).

En tercer lugar, durante el quinquenio cercano la doctrina ha penetrado de lleno en el ámbito técnico-jurídico propiamente especializado del “*antes*”, según lo exhiben las obras “Derecho del Tránsito” de *Mosset Iturraspe y Rosatti* (2), “Ley de Tránsito” de Fernando Sagarna, “Compendio Jurisprudencial sobre Accidentes en Carreteras y Autopistas” de Martín Diego Pirota y “Fundamentos del Tránsito” y “Derecho del Tránsito; Los Principios” de quien expone (3) y, muy especialmente, la erección institucionalizada de cátedras disciplinarias en varias universidades chilenas, todas a cargo de Aravena Arredondo, autor de una vasta producción doctrinal.

Por último -y este es un hecho crucial que tiene repercusiones teóricas y prácticas incalculables- mediante el mandato expresado en el art. 70 de la Ley N° 24.449, el legislador argentino ha *ordenado formalmente a sus jueces ingresar al universo jurídico específico y propio de los hechos y actos de la circulación*, con lo cual, y al mismo tiempo, ha pronunciado lo que puede llamarse gráficamente: *“grito de independencia del Derecho Vial”*, según se demostrará en esta contribución. Pero antes corresponde trazar un rápido esbozo de las peculiaridades de este fascinante sector.

### **3 - La “motorización”: hecho, derecho y planetariedad**

A la larga o corta los hechos inducen el derecho, y este constituye un instrumento, una técnica caracterizada por la coacción, cuyo fin es forzar a los hombres a que los actos que producen sean de un determinado modo y no como serían si se desarrollaran bajo un régimen de libertad absoluta. La experiencia histórica demuestra que, si así fuera, reinaría un anárquico estado de luchas, conflictos y daños que volvería imposibles las mismas estructuras sociales y estatales.

La proposición tiene dos implicaciones: una: *que los hechos históricamente nuevos engendran, tarde o temprano, su propio derecho*, y, dos: *que las formas, modalidades, calidades y cantidades que los hechos asumen progresivamente por causa de la evolución y de la agregación de neo-factores tecnológicos, productivos, culturales, etc, determinan la simétrica transformación del derecho que los regula*.

El fenómeno contemporáneo expresivamente denominado *“motorización”* -a veces *“automovilización”*- proporciona, como pocos, la verificación empírica de los anteriores enunciados.

El vehículo automóvil -en cuanto máquina- es una elaboración técnica prohibida por la 2ª Revolución Industrial que, en lo básico, fué concebida y acabada en el S. XIX, siendo inmediatamente captada por el derecho a través del Decreto francés del 10 de marzo de 1899, el cual, en sentido moderno, es el primer código de circulación vial de la historia

En cambio, la *“explosión demográfica”* del automotor pertenece íntegramente al S. XX, siendo su detonador la *“línea de montaje”*, inventada por Ransom Eli Olds y adoptada por Henry Ford, que sustituyó el costosísimo concepto artesanal de

“*juguete hecho a mano*” por un producto estandarizado y barato -el modelo T, la “Baratija”- cuyo precio mas bajo llegó a 270 dólares, por ende, al alcance de las grandes masas. A modo de indicador vale que, mientras la industria automotriz de EE.UU. en 1900 registraba una producción de 4.192 unidades, en 1930 el parque automotor allí existente permitía transportar simultáneamente a todos sus habitantes (4). De ahí en mas, la motorización inundó, literal y progresivamente, a todas las naciones del orbe.

La masificación automotriz se tradujo inmediatamente a términos normativos y, mucho antes de la segunda década de este siglo, ningún país de la tierra carecía de su propia ley vial; pero, mas elocuente todavía, es que la primera convención internacional de la materia se haya celebrado en 1909 (Ginebra), casi dos décadas antes de la “*explosión*”.

Muy lejos de adquirir signo negativo, pese a una segunda guerra mundial, otras guerras y varias recesiones, desde los 20 -y en pronunciado ascenso tendiente a la vertical desde los 60- la motorización continuó extendiéndose como una gran mancha de aceite, incluyendo a las sociedades del Tercer Mundo, pues todos los estratos económicos -salvo los propiamente marginales- terminan accediendo a ella debido al fenómeno, cada vez mas veloz, del descarte del “*auto usado*”, el cual, una vez vendido por el primer propietario, recorre un circuito capilar de “*depreciación-cambio de mano*” en dirección descendente a través de las respectivas pirámides nacionales de ingresos.

Los reflejos jurídicos de la marea “*motorizadora*” se revelan en las continuas reformas de las legislaciones domésticas tratando de “*alcanzar*” la dinámica transformadora de la realidad; las últimas y mas notorias han sido la “*Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial*” española de 1990 y el “*Codice della Strada*” italiano de 1992 que resumen, en cierto modo, la experiencia jurídica y técnica acumulada en el siglo corrido. No es necesario ir tan lejos, pues en solo diez años en América Latina se verificaron las siguientes renovaciones: Costa Rica (1993), Argentina (1994), Venezuela (1996), Brasil (1997), México (1997), Perú (2001) y Colombia (2002). Lamentablemente, una minoría quedó totalmente rezagada, que es el caso de Paraguay, cuyo tráfico se regula todavía por una normativa del año 1945.

La evolución automotriz no ha sido de pura cantidad, sino también de calidad y tecnología pues, en cinco décadas, la ecuación peso-potencia-velocidad ha crecido

de modo tal que hoy está situada en un punto virtualmente ubicado mas allá de los umbrales de las potencialidades psicofísicas del conductor medio, e incluso, de las condiciones de tolerancia geométricas, constructivas y operativas de las redes viales existentes. Aquí reside una parte sustantiva del “*lado negro*”, pues, al incremento de los parques y las potencias, se corresponde -en forma no exactamente proporcional- el aumento de la siniestralidad en cifras absolutas, (uno de cuyos efectos es la aceleración del flujo de procesos penales y demandas civiles). Por lo mismo, no es exagerado que se haya calificado a esta época como: “*era de la motortanasia*”, literalmente, de la muerte causada por motor (5).

El derecho, una y otra vez, ha debido ponerse “*a caballo*” del fenomenal ritmo, conforme lo exhiben, tanto la cantidad de convenciones internacionales sobre la materia, como el número de naciones adherentes a ellas, entre las que cabe citar: París 1926 (dos), Ginebra 1931, Washington 1943, Ginebra 1949, Ginebra 1958, Viena 1968 (dos), a través de las cuales se procuró el establecimiento de normas universales uniformes para regular aspectos críticos (seguridad, organización, conducta, señalización, homologación, etc.), y, a la vez, operar como modelos obligatorios de las respectivas legislaciones nacionales de los países signatarios.

En el mismo movimiento se inscriben múltiples acciones regionales, v. gr., las “*Directivas*” de la CEE a sus miembros, el “*Acuerdo Europeo de Circulación*” de 1970, el “*Reglamento Modelo de Circulación Vial para América*” elaborado en 1977 en Venezuela, el “*Manual Interamericano de Dispositivos para el Control del Tránsito en Calles y Carreteras*” y algunos instrumentos cuya alta calidad determinó gravitante influencia técnica, como el “*Manual de Capacidad de Caminos*” de los EE.UU (6).

El resultado de la progresiva internacionalización de las normas -jurídicas, técnicas, operativas y constructivas- ha sido la tendencia a la planetariedad de la dimensión de vigencia de algunas de ellas.

Por ejemplo, en casi todos los ordenamientos viarios actuales se puede encontrar un precepto puntual del tenor del siguiente: “*Todos los conductores, peatones y otros usuarios de la vía deben comportarse de modo de no constituir un peligro o un estorbo para la circulación. Deben evitar causar daño a las personas y a las propiedades públicas y privadas. Los usuarios de las vías públicas deben comportarse correctamente y de forma que no constituyan peligro o entorpecimiento para la circulación, así como evitar cualquier daño a las personas o los bienes, ya sean de dominio público o de propiedad privada*”. Este texto fué establecido por primera vez

por el art. 7 de la Convención de Ginebra de 1949 y reiterado con variantes de redacción por el art. 7.1 de su homónima de Circulación de Viena de 1968, y es la enunciación expresa de la noción que se ha venido a denominar doctrinariamente: *“Principio de seguridad vial”* (en el aspecto subjetivo), que constituye la médula, el espíritu de cualquier reglamentación, en la medida que inspira -sin excepción- las disposiciones particulares y que todas se pueden resumir en el mismo. Lamentablemente, pese a que Argentina fué signataria del acuerdo de 1949, su Ley de Tránsito actual no registra una norma igual o similar consagrada a texto expreso; no obstante, esta base primaria y esencial del orden jurídico vial puede ser legítimamente deducida de su contexto, como, p. ej., lo ha hecho *Ghersi* en una de sus notables obras dedicada a la situación jurídica de los peatones-víctimas (7).

Otro ejemplo: la última Convención citada establece: *“Los conductores deben constantemente tener el control de su vehículo o poder guiar sus animales. Deben tomar todas las precauciones útiles para la seguridad de los otros usuarios mientras se les aproximan”* (art. 8.5), y, *“Todo conductor debe permanecer constantemente dueño de su velocidad y conducir de una manera razonable y prudente; debe aminorar o detenerse todas las veces que las circunstancias lo exijan, especialmente cuando no hay buena visibilidad”* (art. 10). Ahora bien, el art. 39 de la Ley de Tránsito N° 24.449 prevé: *“Condiciones para conducir.- Los conductores deben: (...) b) En la vía pública, circular con cuidado y prevención, conservando en todo momento el dominio efectivo del vehículo o animal, teniendo en cuenta los riesgos propios de la circulación y demás circunstancias del tránsito”,* en tanto que el art. 50 reza: *“Velocidad Precautoria.- El conductor debe circular siempre a una velocidad tal que, teniendo en cuenta su salud, el estado del vehículo y su carga, la visibilidad existente, las condiciones de la vía y el tiempo, y densidad del tránsito, tenga siempre el total dominio de su vehículo y no entorpezca la circulación. (...)”*.

Prescindiendo de matices de texto, es de convenir que se verifica una manifiesta coincidencia sustancial en los conceptos que enuncian las normas internacionales y las argentinas, lo cual emerge de que ambas están expresando otro axioma fundamental: el *“Principio de conducción dirigida”*, vértebra maestra del régimen jurídico de seguridad de la circulación.

La comparación de legislaciones de diversos países y épocas podría multiplicar y extender indefinidamente los ejemplos, lo cual conduce a preguntarse: *¿ de donde surge ese parecido o similitud, y hasta, en algunos casos, la identidad, de las disposiciones reguladoras del tránsito que trasciende los orígenes nacionales ?*

Hay dos respuestas, y la primera es obvia: se ha originado en los modelos de los instrumentos internacionales, lo cual es perfectamente comprensible en la medida que el compromiso asumido por los países otorgantes -en varias de ellos- consistió, precisamente, en legislar internamente conforme a sus estipulaciones.

La segunda explicación -no contradictoria con la anterior- es de índole técnico-sociológica: el fenómeno de la circulación y su problemática son iguales en todas partes y en todos los tiempos debido a que su base es regida por idénticas leyes físicas, por lo cual las articulaciones jurídicas también son, necesariamente, las mismas en sustancia o, al menos, muy similares. V. gr., la necesidad de organizar y asegurar el uso del espacio longitudinal de circulación rodada de la vía ha generado el arbitrio técnico-jurídico de segregación que se expresa en la “*Regla de la mano derecha*”, salvo para el Reino Unido y otros contados países donde se opera por la mano izquierda, lo cual no cambia en nada ni la esencia ni los efectos del mecanismo.

Puesta ante la gran producción normativa, la doctrina europea advirtió rápidamente que se encontraba abierto un espacio nuevo el cual, desde los 30, fue ocupado primeramente por el cuarteto italiano compuesto por *Cigolini, Bellocchi, Perseo y Duni*, genuinos fundadores, seguidos en años posteriores por los brillantes españoles *Lopez Muñoz-Goñi, Quintano Ripollés, Conde Pumpido, Muñoz Repiso y Barreiro Mourenza*. Incluso, insignes juristas pusieron gran atención a la temática en sus obras generales, v. gr., *Welzel* en “Derecho Penal Alemán” o se dedicaron enteramente a ella, como *Kaiser* en “Delincuencia de Tráfico y su Prevención General”. Sirve de índice del grado de profundización que la materia ha alcanzado que Italia cuenta con dos publicaciones absolutamente especializadas y España con una, las cuales se editan periódica y regularmente desde hace varias décadas (8).

Las sintéticas referencias indican que Latinoamérica recién empieza a colmar la brecha que la separaba del importante movimiento doctrinario -y, por supuesto, jurisprudencial- lo cual constituía una paradoja inexplicable, pues el fenómeno de masificación automotriz no cesó de crecer en la región en proporciones bastante similares a las de Europa. Este hecho induce otra pregunta obvia: ¿*con qué materiales teóricos propiamente especializados se las han arreglado los jueces penales y civiles de estas latitudes para juzgar los casos de siniestros de tránsito durante todos estos años ?*; la única respuesta honesta posible es, sin duda, anonadante.

Estos breves trazos permiten entrever la riqueza -y el vacío relativo que aquí reina- del universo jurídico del “antes” de la ocurrencia del siniestro y su daño, esto es, la dimensión deontológica del *deber ser* estructurado para evitarlos, el instrumento jurídico para instalar y tutelar la normalidad del tránsito y, con ello, salvaguardar la vida, la integridad de hombres y bienes y del mismo orden público.

#### 4 - Leyes físicas y leyes humanas

A diferencia de las leyes del hombre, las de la naturaleza son inviolables porque no toleran excepción, pues: “(...) *expresan una relación necesaria entre fenómenos, por lo cual, y con carácter de fatalidad, dado un hecho, debe necesariamente derivarse otro*” (9). Una de ellas dispone desde siempre y para siempre que: “*Dos cuerpos físicos no pueden ocupar el mismo punto del espacio al mismo tiempo*” -por lo que se la denomina “*Ley de impenetrabilidad de los cuerpos*”- la cual se encuentra ligada indisolublemente con las demás de su esfera y, en especial, con aquella descubierta por Newton que predica: “*Toda acción provoca una reacción de igual magnitud y sentido opuesto*”, o “*Ley de acción y reacción*”.

El siguiente es un ejemplo hipotético, pero cotidiano, de como opera la normativa natural:

Conduciendo un automotor, en el cruce de una intersección el Sr. X trata de “*ganarle la mano*” al Sr. Y que circula por la transversal. No lo logra y se produce una colisión, esto es, la coincidencia espaciotemporal vedada por la primera norma, y así sucede que, por virtud de la segunda, el vehículo contactado opone al que lo contacta una resistencia de igual magnitud y dirección opuesta, dando lugar al funcionamiento de una tercera ley, la del “*Teorema del Impulso*”, por la cual, multiplicándose matemáticamente la velocidad por el peso de las masas, se genera un trabajo. Esta especie de trabajo -en el concepto empleado en Física-. no es productivo ni beneficioso para nadie, a pesar de que la palabra parecería denotarlo, porque su efecto es la pura destrucción, el daño, el dolor y, quizá, la muerte.

Sin embargo, para evitar el juego inexorable de aquellas leyes causales, con anterioridad el legislador humano había dictado una ley jurídica estableciendo que, en virtud de las posiciones relativas que el Sr. X y el Sr. Y ocupaban en la vía, este se encontraba autorizado a continuar su marcha libremente sin interferencia pasando “antes”, en tanto, aquel estaba obligado a aminorar o detenerse -ceder el

paso- para no interferirle, permitiéndosele pasar recién “*después*” que el primero. En otros términos, se había previsto un sencillo e ingenioso dispositivo técnico -llamado “*preferencia*”- destinado a evitar que X e Y disputaran por el empleo del mismo espacio y tiempo al atravesar la intersección; mas, X por error, ignorancia, imprudencia o negligencia, incumplió la norma de los hombres y, con ello, desató fatalmente las de la física provocando un resultado lesivo al que se denomina *siniestro vial*.

En la hipótesis propuesta se agrega que X conducía un camión cargado de alimentos para abastecer una zona populosa, mientras Y era un ingeniero viajando hacia una planta eléctrica puesta bajo su responsabilidad. Quiere decir que, a través de los respectivos tránsitos individuales, se estaban satisfaciendo relevantes necesidades colectivas por lo cual, socialmente, el ideal era que ambos viajaran a sus destinos velozmente, sin interferencias, ahorrando tiempo, esfuerzo y combustible -y, por encima de todo, que llegaran vivos e íntegros- para cumplir sus cometidos.

Es posible que el ejemplo deje la falsa impresión de que las fuerzas naturales y sus leyes actúan solamente *contra* el hombre, lo cual no es exacto. Ellas son *ciegas* y *fatales* en cuanto, dadas en los hechos las condiciones cuali-cuantitativas de sus hipótesis -de no interponerse un factor extraño- producen, siempre y en todos lados, el mismo resultado, pero este puede ser perfectamente *a favor, en beneficio*. Es axiomático que, dentro de límites amplios, es posible *evitar, dominar y emplear* las entidades físicas, como lo enseña el devenir histórico de la humanidad, que no ha sido solo de lucha *contra* la naturaleza, sino, de *aprovechamiento* de la misma a través del descubrimiento empírico o racional de sus leyes -*ciencia*- y la ideación de procedimientos prácticos para utilizarlas *a favor*, o sea, *tecnología*., cuyo inicio probable fué el mítico garrote, arma primigenia representativa del manejo inteligente de las leyes de la mecánica para multiplicar el poder de agresión, (quizá, la ventaja tecnológica determinante de la supervivencia de la especie corporalmente mas débil). En este contexto el automóvil es, básicamente, una máquina terrestre autónoma multiplicadora de la fuerza y la velocidad mediante el dominio inteligente de las normas naturales que rigen la masa, el movimiento, la energía y el trabajo.

Malgrado su simplicidad, la ejemplificación didáctica empleada exhibe en su integridad el *vis* nuclear, el antecedente fáctico, lógico e ideológico sobre el que se edifica el ámbito jurídico del “*antes*” - y, simultáneamente, la teleología a la que apunta- el cual radica en *la necesidad -social- de evitar el siniestro y sus secuelas*

*dañosas (cuando menos, la minimización del riesgo de su producción en el máximo posible), y, concomitantemente, posibilitar un tránsito razonablemente fluido, rápido y económico para la satisfacción de necesidades personales y sociales, lo cual implica el control racional de las fuerzas causales mediante dispositivos técnicos.*

En otras palabras: se trata de lograr una circulación *segura y funcional*, esto es, *seguridad y funcionalidad vial*, conceptos que deben entenderse, indisoluble y alternativamente, bajo las categorías de axiomas, presupuestos, macro-valores técnicos, operativos y jurídicos, claves y nociones básicas que explican, dan razón, de la regulación jurídica sistemática de este universo dinámico de hombres y máquinas interactuando en el espaciotiempo de la sede vial.

La estructuración de las soluciones dadas a dicho binomio conforma el sistema de Derecho del -o de- Tránsito, de la Circulación, Vial o Viario, como prefiera llamársele, incluso: del Tráfico, según el uso legalmente adoptado en España, (“del Transporte” jamás, porque esta denominación designa una esfera fáctica y normativa ontológicamente diversa).

## **5 - Algunos rasgos definitorios del sistema: elementos, acto, sujetos, riesgo y telos**

Un sistema jurídico que merezca aquellos calificativos implica que el legislador ha atrapado en un tejido articulado, coherente y completo los casos hipotéticos y las correlativas soluciones normativas de las dos facetas fundamentales de la actividad de transitar: los *elementos materiales* que intervienen en ella y la *acción subjetiva* que los moviliza provocando el fenómeno en el plano empírico. Aquel constituye el aspecto estático, y este, el dinámico.

En sentido general, tránsito es el desplazamiento de un cuerpo físico en la dimensión espaciotemporal, y, en esta acepción, salvo los vegetales, todos los seres integrantes de la cadena biológica transitan incesantemente durante la existencia Mas, en la significación técnico-jurídica que aquí interesa es otra cosa pues, si bien el desplazamiento sigue siendo el fin y la sustancia, este constituye la **interacción** de los cuatro factores causales necesarios e ineliminables enunciados en la siguiente ecuación didáctica: **Hombre + Vía + Vehículo + Ambiente = Tránsito peatonal-vehicular**

Los términos presentan una gran complejidad intrínseca, constituyendo otros tantos objetos de múltiples disciplinas técnico-científicas entre las que se cuentan especialmente Física, Fisiología, Psicología, Medicina, Ingeniería Vial, Ingeniería Automotriz, Ingeniería de Tránsito, Lingüística, Meteorología, Accidentología, Prevención y Ergonomía. Estas son las fuentes materiales de conocimiento, las cuales, explicando objetivamente los aspectos particulares del hecho, posibilitan la misión del Derecho de *organizar el fenómeno en su aspecto material y estático*, esto es, regular coactivamente aquellos elementos simples de modo tal que, cada uno por separado y la suma de todos, constituyan factores de seguridad y funcionalidad y no de sus opuestos. En cualquier reglamento vial puede verse que, implícita o explícitamente, directa o indirectamente, en mayor o menor medida, ninguno escapa a la normatización; v. gr., el hombre es puntualmente previsto en los aspectos referentes a capacidad psicofísica, habilidad conductiva y conocimiento teórico exigidos para estar, transitar y conducir; relativamente al vehículo son contemplados: estructura, peso, volumen, potencia, uso, destino, tiempo de servicio y dispositivos de seguridad activa y pasiva.

Dinámicamente, la unidad básica de este universo es la clase de acción humana especialísima que, en una fracción espaciotemporal, conjuga, actúa y pone en movimiento la tetralogía elemental. Es el *acto de tránsito*, cuyas propiedades únicas lo hacen ontológicamente distinto de los demás que el hombre realiza, a saber: su carácter *social*, su ocurrencia en la *vía pública o la vía privada de uso público*; su naturaleza *técnica; contextual; interactiva y riesgosa*; su fin de *locomoción terrestre autónoma*, y, formalmente, su sustancia *jurídica*, originada en que todas y cada una de sus facetas, está sujeto a normas, incluidas las experienciales no escritas, pero aquí impregnadas de fuerza coercitiva. En esta faz dinámica, la norma distribuye y atribuye el tiempo y el espacio de la acción, su forma, modalidad, geometría y oportunidad, la actitud psicológica que debe presidirla, las prevenciones a adoptar para cumplirla, los mecanismos técnicos para evitar que escape a la voluntad del autor y la prohibición de actuar en ciertos casos o modos.

La noción de acto reconduce a la de agente, de *sujeto o sujetos* del sistema normativo, esto es, del elemento humano protagonista del cúmulo regulado de conductas posibles, el cual, en esta actividad, se desdobra asumiendo roles activos y pasivos de *usuario* de la vía y *Estado* en su faz de policía de la seguridad y funcionalidad de la circulación. El vínculo entre ambos es una relación desigualitaria, caracterizada por la *subordinación* de aquel bajo la *preeminencia* de este. De aquí se desprende una característica definitoria del sistema: su *naturaleza*

*policial-administrativa*, que lo liga inextricablemente al Derecho Administrativo, al cual se integra, pero en carácter de excepción.

La interacción de los componentes estáticos provocada por la acción subjetiva determina un estado de hecho denominado *riesgo*, entendido como la probabilidad *elevada, extensa e intensa, objetiva y numéricamente demostrable* de producción de fenómenos indeseables -colisión, atropello, vuelco, etc-, pero que, en esta actividad, resulta *ineliminable*. Es el factor humano quien aporta, a través de su subjetividad mutante e impredecible, cuando menos, el 85 % de la causalidad generadora.

A esta altura queda en evidencia que la fenomenología esencial se desenvuelve en tres planos:

- la *dimensión física* del campo unificado de espacio, tiempo, materia y energía regulada por las leyes causales;
- la *dimensión antropológica* de la protagonización humana donde, el libre albedrío, la auto-motivación, la racionalidad, la voluntad, la emocionalidad, la motricidad y los fines auto-propuestos de la persona individual movilizan el fenómeno físico:
- la *dimensión deontológica* de la norma jurídica, imponiendo coactivamente un específico *deber ser* para organizar el hecho y el acto a fin de minimizar el riesgo en función de una teleología que, tendiendo a la seguridad y la funcionalidad, promueve la tutela de determinados bienes considerados superiores.

## **6 - Autonomía relativa del sistema respecto al Derecho Administrativo**

La exposición anterior pone en evidencia que el Derecho del Tránsito -y esto es universal- presenta marcadas e intensas peculiaridades, cuyo número y naturaleza sugieren inmediatamente un perfil autonómico con relación a las demás ramas que componen el orden jurídico.

En principio, dogmáticamente no puede desmentirse la indestructible heteronomía del sistema respecto al Derecho Administrativo originada en su concepción netamente policial, la cual, con creces, constituye esencia de esta rama matriz.

Empero, las marcadas propiedades antes señaladas -y muchas otras que no es posible exponer en este trabajo- determinan la fuerte excepcionalidad que distingue al Derecho Vial, cuyo grado, sin exceso, permite calificarlo como

*desconcentrado o descentralizado* con relación a su norma general, lo cual justifica un estudio especializado que legitima hablar de *autonomía didáctica o práctica*, como también de *autonomía funcional*, porque cumple una *función propia* dentro del ordenamiento global: regular un campo *exclusivo* de conductas ontológicamente diferenciadas

En síntesis: *el Derecho Vial existe*, y aquí, en América Latina, recién empieza.

## **7 - La apertura “legal” argentina al Derecho del Tránsito**

Es ciertamente insólito que el legislador abra formal y obligatoriamente las compuertas de una disciplina jurídica completa; ello suele constituir la paciente obra de la doctrina y la jurisprudencia, según lo ejemplifica el camino recorrido por el Derecho de Daños.

Empero, tal es lo que ha ocurrido en Argentina -y ciertamente ocurrirá en la región- desde el momento en que, en el Título VII -“*Bases para el procedimiento*”- del Capítulo I -“*Principios procesales*”- de la Ley de Tránsito vigente, bajo el *nomen juris* “*Deber de las autoridades*”, se incluyó el art. 70 que establece:

“Las autoridades pertinentes deben observar las siguientes reglas; (...)  
b) *En materia de juzgamiento: 1.- Aplicar esta ley con prioridad sobre cualquier otra norma que pretenda regular la misma materia. (...)*”.

La brevedad textual de esta disposición, en cierto modo, oculta las trascendentes consecuencias que de él se desprenden y, sobre todo, se desprenderán en el futuro.

Para no reiterarse, quien expone se limitará seguidamente a transcribir en forma resumida algunos de los conceptos que ha desarrollado sobre la notable disposición en su última obra:

“(...) la norma del caso proclama, o declara, quizá sin proponérselo, la *identidad y la autonomía didáctica, técnica y funcional -o descentralización conceptual- del Derecho de Tránsito* dentro del ordenamiento por cuanto, al reconocérsele explícitamente la titularidad de un sector delimitado de conductas humanas para su *juzgamiento prioritario*, se le separa y distingue ontológicamente de las restantes ramas del Derecho.- Este deslinde, marcado legislativamente en forma inequívoca, conduce de suyo al tratamiento teórico-doctrinario independiente bajo las condicionantes

impuestas por la naturaleza jurídica, el objeto, los sujetos y la teleología propios de este sector normativo.- Por lo tanto, bien podría decirse con propósitos pedagógicos que la disposición constituye -metafóricamente hablando- la "*partida de nacimiento legal*" de esta rama relativamente autonómica del ordenamiento, si no en el mundo, si en el ámbito jurídico latinoamericano. (...) En tanto se visualice por los jueces y los juristas el trascendente significado y el alcance de esta disposición, se abrirá un enorme espacio para el estudio y la elaboración independizada del Derecho Vial pues, por su mismo mandato, de ahora en mas -y como siempre debió ser- las soluciones habrán de ser buscadas en su interior, en correspondencia con sus principios. (...) A partir del art. 70 de la Ley de Tránsito, el Derecho y su práctica en Argentina - ciertamente también en los demás países de la región por influjo radial- deberán dejar de considerarse los actos y hechos de circulación bajo una óptica administrativista, civilística o penalística para entenderlos como lo que son antes que nada: *hechos o actos de tránsito*, sin que por ello dejen de ser, en su caso, inescindiblemente, manifestaciones de la culpa como conducta o actitud torpe, descuidada, desviada o antisocial del hombre.- Esta perspectiva, que ahora se impone como *obligación judicial propiamente dicha*, implica la clausura de una época en que los preceptos de circulación era valorados como meras referencias normativas secundarias a un problema que se consideraba sustancialmente de índole administrativa, civil o penal.- Simultáneamente, se inaugura otra era en que la labor de establecimiento de los fundamentos de la imputación subjetiva deberá efectuarse autónomamente, en primer lugar, dentro del reducto del Derecho de Circulación, pues es jurídicamente perentorio para el juez ceñirse a la "*prioridad sobre cualquier otra norma que pretenda regular la misma materia*", pudiendo recién después trasladar la valoración obtenida hacia otras áreas. No hacerlo, o invertir el orden secuencial de los pasos metodológicos, significaría incurrir en el vicio de ilegalidad de fondo por errónea aplicación del Derecho y por ende, caer en el pozo de la nulidad absoluta.- La norma del caso rectifica la equivocada "*postura tradicional*" generada en la apercepción de la autonomía relativa mencionada, disponiendo la inversión dogmáticamente correcta: *el Derecho de Tránsito no es un satélite menor y aleatorio del Derecho Penal o Civil o de cualquier otro, sino que constituye el centro del universo jurídico complejo de los hechos y los actos del hombre estando y circulando en la vía pública*. (...) La apertura hacia el Derecho de la Circulación *strictu sensu* ordenada por la ley argentina, concomitantemente, abre el riquísimo cauce multidisciplinario donde él se nutre: la Física, la Ingeniería, la Accidentología Vial, la Psicología y la Medicina son, entre otras, las áreas en las que jueces y juristas deberán abreviar de continuo para explicar, *dar logos* -razón, en sentido socrático- de los fenómenos, las conductas y los juicios. (...)

Con este viraje se cumplirá uno de los anhelos que la doctrina especializada -

técnica y jurídica- ha manifestado continuamente: el tratamiento de las especies de este ámbito normativo bajo métodos lo mas aproximado posibles a los que emplean las ciencias exactas". (10)

## **8 - Conclusiones y objetivos**

La exposición anterior permite extraer algunas conclusiones relevantes, pero, mas importante, es que posibilita definir ciertas metas.

**1°** - Dogmática y prácticamente, es una virtualidad demostrada y demostrable que existe en el derecho -en la ciencia del derecho y en el derecho positivo intranacional y extranacional- un universo jurídico específico donde se regulan las conductas del hombre en el riesgoso momento de estar y transitar en la vía publica, al que se denomina Derecho del Tránsito, Vial, Viario, de la Circulación, etc.

**2°** - En la medida que ninguna otra rama del ordenamiento posee objeto igual, ni sujetos, fines, principios, instituciones o procedimientos similares, dicho sistema es el único válidamente aplicable para confrontar, valorar y juzgar los hechos y actos comprendidos en su ámbito. Esto es sin perjuicio de que, reclamando la misma conducta, puedan concurrir normas de otra naturaleza para la satisfacción de sus fines particulares., v. gr. del Derecho Penal, Civil, etc.

**3°** - En cuanto el Derecho Vial constituye un sector del Derecho Administrativo en su aspecto policial, este impregna a aquel con sus principios fundamentales, sin perjuicio de su autonomía relativa derivada de su particular naturaleza jurídica y sus propios objetos y sujetos, principios, instituciones, axiología y teleología.

**4°** - En lo relativo a la elaboración de la materia, el panorama actual de América parece ser de retraso de mas de medio siglo con relación a Europa.

No obstante, ciertos indicadores objetivos señalan, por un lado, la progresiva preocupación y atención de la teoría y la jurisprudencia puesta a la temática, y por otro, un franco abordaje de la misma a través de algunos esfuerzos puntuales, si bien todavía no coordinados. En esta tendencia debe inscribirse la contribución altamente positiva representada por la erección formal de cátedras especializadas en Chile.

**5°** - Dentro de dicho ambiente propiciamente fermental, en el Derecho Argentino -por medio del art. 70 de la Ley N° 24.449- se ha dado el paso trascendental de ordenar a los jueces remitirse prioritariamente al sistema de Derecho del Tránsito para el juzgamiento de las especies de su ámbito.

No es una invitación ni, menos, una sugerencia; es una orden terminante que ha puesto al juzgador de cara a un universo enorme y apenas explorado, el cual, por añadidura, no es comprensible ni explicable solo a través de las normas jurídicas positivas y de lo que de ellas se deduce sino, además, en virtud de la naturaleza de los elementos fenoménicos que intervienen, impone recurrir a fuentes técnicas multidisciplinarias variadas y sumamente complejas en si mismas .

**5°** - Los enunciados anteriores no admiten mas que una conclusión y una decisión: *debe comenzarse inmediatamente la elaboración teórico-práctica del Derecho Vial*; en otros términos: la reformulación del sistema mediante análisis y síntesis, sistematización y exégesis, deducción e inducción.

## **9 - Reto y privilegio**

Un campo inmenso y cuasi virgen -también áspero y difícil- ha quedado abierto sin restricciones a la posesión del que quiera ocuparlo.

Dentro de la perspectiva ya puede vislumbrarse, por lo menos, una alternativa real: el “*Reglamento de Circulación Vial del Mercosur*” que, si bien se ha dictado por Resolución N° 892 del Grupo Mercado Común, sus lagunas y vaguedades son tan vastas que deberá ser fatalmente revisado si se pretende que un día sea aplicado. Se trata de una realidad que, dejando de ser virtual, estimula a preguntarse: *¿ subyace en el instrumento alguna doctrina orgánica que lo inspire ?; ¿ es la mera copia de otro reglamento o código elegido mas o menos al azar ?; ¿ acaso constituye una colección de recortes inconexos de leyes nacionales ?; ¿ se adaptará a la realidad histórico-sociológica de la región ?, y, sobre todo: ¿ donde hallar a quienes dispongan del caudal de conocimiento necesario para asumir la responsabilidad de la delicada tarea de revisión y adaptación ?*. Cuando llegue el momento de la verdad, es de esperarse que no se tenga que recurrir a un costoso equipo foráneo de “*expertos internacionales*”, quienes -como lo enseña la experiencia- desde su sofisticado limbo terminen creando un fantástico engendro surrealista.

Debe hacerse conciencia que, mal disimulado en las entrelíneas de lo expuesto, se ha planteado un gran desafío, un reto fuerte a la actual generación de estudiosos, pero que tiene la contracara del -sin par- privilegio de crear, construir, elaborar doctrina lo cual, en derecho, significa clarificar, organizar y elevar el pensamiento racional para producir justicia.

En definitiva, cualquiera sea el caso, *la demora en la tarea ha dejado de ser excusable, pues, ya, en este mismo instante, jueces, víctimas y sociedad están esperando.*

#### **NOTAS**

- (1) **Irureta, Victor A.** - Accidentología Vial y Pericia - La Rocca - Buenos Aires - 1996
- (2) Editada por Rubinzal Culzoni, Santa Fé, 1995
- (3) Ambas editadas por B de F en Buenos Aires en 1995 y 1997 respectivamente
- (4) **Rae, John B.** - El Automóvil Norteamericano - Ed. Limusa - Mexico - 1968
- (5) **Weston, Paul B.** - Dirección y Control de Tránsito - Ed. Limusa - Mexico - 1987, p. 11
- (6) Existe una edición en español publicada en 1955 en Buenos Aires por la Administración Gral. de Vialidad Nacional de la R.A.
- (7) **Gherzi, Carlos A.** - Accidentes de Tránsito; Derechos y Reparación de Daños - Ed. Universidad - Buenos Aires - 1995
- (8) En Italia: *Archivio Giuridico della Circolazione e dei Sinistri Stradali* y *Rivista di Responsabilità Civile* ,y, en España: *Revista de Derecho de la Circulación*
- (9) **Rotondi, Mario** - Instituciones de Derecho Privado - Ed. Labor S.A. - 1955, p. 2
- (10) **Tabasso, Carlos** - Derecho del Tránsito..., p. 46 y ss.

+